Deutscher Bundestag **Drucksache 16/8219**

16. Wahlperiode 20. 02. 2008

Beschlussempfehlung und Bericht

des Rechtsausschusses (6. Ausschuss)

a) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung
– Drucksachen 16/6561, 16/6649 –

Entwurf eines Gesetzes zur Klärung der Vaterschaft unabhängig vom Anfechtungsverfahren

b) zu dem Gesetzentwurf des Bundesrates
– Drucksache 16/5370 –

Entwurf eines Gesetzes über genetische Untersuchungen zur Klärung der Abstammung in der Familie

A. Problem

Das Bundesverfassungsgericht hat dem Gesetzgeber in seinem Urteil vom 13. Februar 2007 (1 BvR 421/05) aufgegeben, bis zum 31. März 2008 eine gesetzliche Regelung zur isolierten Feststellung der Abstammung eines Kindes von seinem rechtlichen Vater zu treffen, um das verfassungsrechtlich gewährleistete Recht auf Kenntnis der Abstammung zu konkretisieren.

Der Gesetzentwurf auf Drucksache 16/6561 sieht vor, den Familienmitgliedern (rechtlicher Vater, Mutter, Kind) einen familiengerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf Einwilligung in eine genetische Untersuchung zur Klärung der Abstammung und Duldung der Entnahme einer hierfür geeigneten Probe einzuräumen.

Der Gesetzentwurf auf Drucksache 16/5370 sieht einen ebenfalls familiengerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf Einwilligung vor, nimmt hiervon allerdings die Mutter als Anspruchsgegnerin aus. Das Familiengericht soll die Entscheidung über die Einwilligung in die Untersuchung im Streitfall auf einen Elternteil übertragen können. Ferner sieht er keine Klauseln zum Schutz des Kindeswohles vor.

B. Lösung

Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/6561 mit den vom Ausschuss beschlossenen Änderungen. Diese sehen insbesondere die Streichung der Kin-

derschutzklausel im Anfechtungsverfahren und die Aufhebung des Neubeginns der Anfechtungsfrist nach einem Klärungsverfahren vor.

Zu Buchstabe a

Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/6561 in geänderter Fassung mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Zu Buchstabe b

Einstimmige Ablehnung des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/5370

C. Alternativen

Ablehnung des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/6561 und Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/5370 oder Beibehaltung der Rechtslage.

D. Kosten

Wurden im Ausschuss nicht erörtert.

Beschlussempfehlung

Der Bundestag wolle beschließen,

a) den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/6561 mit folgenden Maßgaben, im Übrigen unverändert anzunehmen:

1. Artikel 1 wird wie folgt geändert:

   a) In Nummer 3 wird § 1598a Abs. 4 folgender Satz 2 angefügt:

      „Über Streitigkeiten aus dem Anspruch nach Satz 1 entscheidet das Familiengericht."

   b) Nummer 4 wird aufgehoben.

   c) Nummer 5 wird Nummer 4 und Buchstabe c wird aufgehoben.

   d) Nummer 6 wird Nummer 5.

2. Artikel 2 wird wie folgt geändert:

   a) Die Nummern 1 und 2 werden wie folgt gefasst:

      ‚1. In § 621a Abs. 1 Satz 1 werden nach den Wörtern „in Verfahren nach" die Wörter „1598a Abs. 2 und 4 und" eingefügt.

      2. In § 621e Abs. 1 und 2 werden jeweils nach den Wörtern „in Verfahren nach" die Wörter „1598a Abs. 2 und 4 und" eingefügt.'

   b) Nummer 3 wird wie folgt geändert:

      aa) Buchstabe a wird wie folgt gefasst:

         ‚a) In Absatz 1 werden nach dem Wort „nach" die Wörter „§ 1598a Abs. 2 und 4 und" eingefügt.'

      bb) In Buchstabe b wird Absatz 2 wie folgt geändert:

         aaa) Nach Nummer 2 wird folgende Nummer 3 eingefügt:

            „3. die Einsicht in ein Abstammungsgutachten oder die Aushändigung einer Abschrift,".

         bbb) Die bisherigen Nummern 3 und 4 werden die Nummern 4 und 5.

   c) Nummer 4 wird aufgehoben.

   d) Nummer 5 wird Nummer 4.

3. In Artikel 4 werden nach den Wörtern „§ 1598a Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs" die Wörter „ , für Verfahren über die Einsicht in ein Abstammungsgutachten oder die Aushändigung einer Abschrift nach § 1598a Abs. 4 des Bürgerlichen Gesetzbuchs" eingefügt.

4. In Artikel 5 wird die Angabe „§ 16" jeweils durch die Angabe „§ 17" ersetzt.

b) den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/5370 abzulehnen.

Berlin, den 20. Februar 2008

Der Rechtsausschuss

Andreas Schmidt (Mülheim)
Vorsitzender

Dr. Jürgen Gehb
Berichterstatter

Christine Lambrecht
Berichterstatterin

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger
Berichterstatterin

Jörn Wunderlich
Berichterstatter

Irmingard Schewe-Gerigk
Berichterstatterin

Bericht der Abgeordneten Dr. Jürgen Gehb, Christine Lambrecht, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Jörn Wunderlich und Irmingard Schewe-Gerigk

I. Überweisung

Der Deutsche Bundestag hat den Gesetzentwurf auf **Drucksache 16/6561** und den Gesetzentwurf auf **Drucksache 16/5370** sowie die Gegenäußerung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates auf Drucksache 16/6649 in seiner 118. Sitzung am 11. Oktober 2007 beraten und sie an den Rechtsausschuss zur federführenden Beratung und an den Innenausschuss, den Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend sowie den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/6561 und die Gegenäußerung auf Drucksache 16/6649 auch an den Ausschuss für Gesundheit zur Mitberatung überwiesen.

II. Stellungnahmen der mitberatenden Ausschüsse

a) Gesetzentwurf auf Drucksache 16/6561

Der **Innenausschuss** (61. Sitzung) und der **Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend** (50. Sitzung) haben die Vorlage am 20. Februar 2008 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf in der Fassung der Beschlussempfehlung anzunehmen. Der Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend hat ferner mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion der FDP beschlossen zu empfehlen, den Änderungsantrag der Koalitionsfraktionen der CDU/CSU und SPD anzunehmen.

Der **Ausschuss für Gesundheit** hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/6561 in seiner 77. Sitzung am 20. Februar 2008 beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion der FDP beschlossen zu empfehlen, den Gesetzentwurf auf Drucksache 16/6561 in der Fassung der Beschlussempfehlung anzunehmen.

b) Gesetzentwurf auf Drucksache 16/5370

Der **Innenausschuss** und der **Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend** haben in denselben Sitzungen einstimmig beschlossen, die Ablehnung der Vorlage zu empfehlen.

III. Beratung im Rechtsausschuss

Der Rechtsausschuss hat die Vorlagen in seiner 77. Sitzung am 24. Oktober 2007 und in seiner 78. Sitzung am 7. November 2007 beraten und beschlossen, eine öffentliche Anhörung hierzu durchzuführen, die am 12. Dezember 2007 (82. Sitzung) stattfand. An der Anhörung haben folgende Sachverständige teilgenommen:

Prof. Dr. Marion Albers	Universität Augsburg, Vorsitzende der Kommission Gentechnologie des Deutschen Juristinnenbundes
Dr. Frauke Brosius-Gersdorf, LL.M	Universität Potsdam, Wissenschaftliche Assistentin, Lehrstuhl für Europäisches und Deutsches Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Sozialrecht und Öffentliches Wirtschaftsrecht
Helmut Borth	Präsident des Amtsgerichts Stuttgart
Dr. Ingrid Groß	Rechtsanwältin, Vorsitzende des Ausschusses Familienrecht des Deutschen Anwaltvereins e. V., Augsburg
Prof. Dr. Tobias Helms	Universität Marburg
Dr. Thomas Meysen	Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht, Heidelberg
Dr. Angelika Nake	Rechtsanwältin, Memmingen
Horst-Heiner Rotax	Richter am Amtsgericht Hamburg.

Hinsichtlich des Ergebnisses der Anhörung wird auf das Protokoll der 82. Sitzung vom 12. Dezember 2007 verwiesen.

Zu den Beratungen lagen dem Rechtsausschuss zwei Petitionen vor.

Der **Rechtsausschuss** hat die Vorlagen in seiner 89. Sitzung am 20. Februar 2008 abschließend beraten und mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion DIE LINKE. bei Stimmenthaltung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN beschlossen, die Annahme des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/6561 in der Fassung der Beschlussempfehlung zu empfehlen. Er hat ferner einstimmig beschlossen, die Ablehnung des Gesetzentwurfs auf Drucksache 16/5370 zu empfehlen.

Die **Fraktion der SPD** unterstrich, der vorgelegte Gesetzentwurf der Bundesregierung mit den Änderungen des Rechtsausschusses sei Dank zahlreicher intensiver Beratungen und der öffentlichen Anhörung sehr ausgewogen. Nach der bisherigen Gesetzeslage sei die Klärung der Vaterschaft nur mit Einwilligung aller Beteiligten oder im Rahmen eines gerichtlichen Anfechtungsverfahrens möglich; letzteres zerschneide das rechtliche Band zwischen Vater und Kind. Das neue, zweistufige Verfahren – Durchführung eines Klärungsverfahrens unabhängig vom Anfechtungsverfahren – stelle daher eine deutliche Verbesserung auch für die betroffenen Familien dar.

Die Beratungen im Rechtsausschuss hätten zu zwei wesentlichen Änderungen des ursprünglichen Gesetzentwurfs der Bundesregierung geführt. Zum einen werde der in § 1600b Abs. 7 BGB-E vorgesehene Neubeginn der Anfechtungsfrist nach einem Klärungsverfahren gestrichen. Damit werde sichergestellt, dass der rechtliche Vater innerhalb von zwei Jahren nach Kenntnis von Umständen, die ihn an seiner Vaterschaft zweifeln lassen, seine Vaterschaftsstellung gerichtlich anfechten müsse. Diese zeitliche Begrenzung des Verfahrens rechtfertige auch, dass im Anfechtungsver-

fahren nach dem für das Kind sehr viel einschneidenderem Klärungsverfahren das Kindeswohl nicht erneut zu überprüfen sei. Innerhalb der gegebenen Frist sei eine Änderung wesentlicher Umstände, die sich auf das Kindswohl auswirken, nicht zu befürchten.

Anders als von einigen Sachverständigen in der Anhörung gefordert, würden an die Gutachten zur Vaterschaftsklärung keine bestimmten Anforderungen gestellt und seine Einholung auch nicht auf ein Gericht übertragen, um die finanziellen Belastungen durch ein Klärungsverfahren nicht zu erhöhen. Schließlich hätten Väter ein Eigeninteresse an hochwertigen, gerichtsfesten Gutachten für ein ggf. folgendes Anfechtungsverfahren. Auch werde dem biologischen Vater kein Klärungsrecht eingeräumt, um eine starke Belastung intakter Familien zu vermeiden. Bereits jetzt könne der biologische Vater nach den §§ 1600 und 1600d BGB seine Vaterschaft feststellen lassen. Ein Klärungsanspruch des biologischen Vaters ohne gleichzeitige Anfechtung der bestehenden Vaterschaft lasse hingegen das Kind ungesichert.

Die **Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN** erklärte, auch sie teile das Ziel beider Gesetzentwürfe, die Klärung der Vaterschaft zu erleichtern. Sie unterstütze die Streichung des Neubeginns der Anfechtungsfrist nach dem Klärungsverfahren, halte aber eine erneute Berücksichtigung des Kindeswohls im Anfechtungsverfahren weiterhin für erforderlich. Auch das Bundesverfassungsgericht fordere in seiner Entscheidung vom 13. Februar 2007, die besondere Lebenssituation des Kindes auch im Anfechtungsverfahren zu berücksichtigen. Auf der einen Seite werde zu Recht die Überprüfung der Vaterschaft erleichtert, ohne aber auf der anderen Seite das Kindeswohl ausreichend zu sichern. Sie bedauere außerdem, dass angesichts der bekannten erheblichen Qualitätsunterschiede der Labore keine genaueren Anforderungen an die Gutachten zur Vaterschaftsfeststellung gestellt würden. Dies werfe auch Fragen hinsichtlich des Datenschutzes auf. Wegen eines noch immer ausstehenden Gendiagnostikgesetzes sei die Qualität und Sicherheit der Proben gerade nicht sichergestellt. Trotz des erleichterten Verfahrens würden aber voraussichtlich nach dem Inkrafttreten des Gesetzes weiterhin heimliche Vaterschaftstests durchgeführt werden. Zur Lösung dieses Problems schlage ihr Entwurf ein Gendiagnostikgesetz vor, den Laboren nur noch die genetische Untersuchung von Gewebeproben zu gestatten, die legal, d. h. mit dem Einverständnis der Sorgeberechtigten, gewonnen worden seien, andernfalls würde ihre illegale Handlung als Ordnungswidrigkeit geahndet. Aus den genannten Gründen enthalte sich die Fraktion bei Abstimmung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung der Stimme.

Den Gesetzentwurf des Bundesrates lehne sie ab, da er noch über den Gesetzentwurf der Bundesregierung hinausgehende Nachteile enthalte. So fehle bereits die Berücksichtigung des Kindeswohls im Klärungsverfahren; ferner räume er auch dem angeblichen biologischen Vater ein Klärungsrecht ein, ohne ihm die Pflichten eines rechtlichen Vaters aufzuerlegen.

Auch die **Fraktion DIE LINKE.** erklärte, dass der ursprüngliche Gesetzentwurf der Bundesregierung den Ausgleich des berechtigten Interesses des rechtlichen Vaters auf Kenntnis seiner biologischen Vaterschaft mit dem Schutz des Kindeswohls besser hergestellt habe als die von den Fraktionen der CDU/CSU und SPD vorgeschlagenen Änderungen. Gerade weil der Einstieg in das Anfechtungsverfahren sehr vereinfacht werde, sei ein Korrektiv auf der Seite des Kindeswohls auch im Anfechtungsverfahren notwendig. In den Fällen, in denen die Klärung der Vaterschaft noch „einvernehmlich“ ohne gerichtliches Klärungsverfahren festgestellt werde, später die Vaterschaft aber doch angefochten werde, werde das Kindeswohl nunmehr nicht berücksichtigt. Sie teile die Kritik der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN an der mangelnden Qualitätssicherung der Proben zur Vaterschaftsfeststellung und schließe sich deren Ausführungen an. Ein Gendiagnostikgesetz müsse hier Klarheit schaffen. Die Fraktion begrüßte, dass der Neubeginn der Anfechtungsfrist nach einer Vaterschaftsklärung entfalle.

Die **Fraktion der CDU/CSU** zeigte sich erfreut, dass nun endlich die Notwendigkeit der Einführung eines Klärungsverfahrens der Vaterschaft allgemein anerkannt werde. Bereits vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Februar 2007 habe sie die rechtlichen Hürden für rechtliche Väter zur Klärung der Abstammung für unerträglich hoch gehalten. Das Gericht habe in der genannten Entscheidung gefordert, dass in einem Anfechtungsverfahren das Kindeswohl in gleichem Umfang gewahrt bleibe wie nach der bisherigen Rechtslage. Dies sei trotz der Streichung der Berücksichtigung des Kindeswohls im Anfechtungsverfahren der Fall. Zum einen sei das Kindeswohl in familiengerichtlichen Verfahren generell zu berücksichtigen. Zum anderen stelle sich das duale Verfahren der Klärung und Anfechtung als eine Einheit dar, so dass das Kindeswohl auch nur einmal zu berücksichtigen sei. Andernfalls wären widersprüchliche Ergebnisse die Folge, so dass beispielsweise ein rechtlicher Vater seine Nichtvaterschaft feststellen lassen könnte, er aber dennoch das Anfechtungsverfahren verlieren könnte. Dies widerspreche der materiellen Gerechtigkeit.

Rechtliche Väter würden voraussichtlich weiterhin in einigen Fällen heimliche Vaterschaftstests durchführen, um ihre Zweifel an ihrer Vaterschaft unabhängig von einem Gerichtsverfahren mit dessen negativen Auswirkungen auf den Familienfrieden überprüfen zu lassen. Dennoch halte sie die gefundenen Regelungen für ausgewogen und in sich stimmig. Die Streichung des Neubeginns der Frist für das Anfechtungsverfahren sei auch für die Mütter ein Vorteil und sichere den Rechtsfrieden.

Die **Fraktion der FDP** erklärte, die Änderungsanträge der Fraktionen der CDU/CSU und SPD griffen die Bedenken zahlreicher Sachverständiger in der Anhörung auf. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung in der Fassung der Beschlussempfehlung liege auf der Linie ihres Antrags in der 15. Wahlperiode. Nunmehr gebe es ein einfaches Verfahren zur Klärung der Abstammung, das auch wegen der geringen Kosten von den rechtlichen Vätern angenommen werden könne. Damit würde eine große Anzahl heimlicher Vaterschaftstests verhindert. Der Verweis auf ein Gendiagnostikgesetz gehe insoweit fehl, als unklar sei, ob dieses noch in dieser Wahlperiode verabschiedet werde. Es sei auch der falsche Weg, durch neue Bußgeld- und Straftatbestände mehr Rechtssicherheit in konfliktbeladenen familiären Beziehungen schaffen zu wollen. Dies führe eher dazu, dass

die Klärung der Vaterschaft wieder aus dem gerichtlichen Verfahren in die Heimlichkeit verlagert werde.

Nach ausführlicher Abwägung der Argumente lehne die Fraktion die von einigen Sachverständigen befürwortete Einbeziehung der biologischen Väter in das Klärungsverfahren ab. Bereits nach geltendem Recht sei letztlich der Ausgleich der Interessen des biologischen Vaters mit dem Wohl des Kindes gelungen. Auch das Bundesverfassungsgericht habe diese Frage offengelassen und keine Änderungen verlangt.

IV. Zur Begründung der Beschlussempfehlung

1. Allgemeines

Der Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Klärung der Vaterschaft unabhängig vom Anfechtungsverfahren (Bundestagsdrucksache 16/6561, 16/6649) ist dem Entwurf des Bundesrates für ein Gesetz über genetische Untersuchungen zur Klärung der Abstammung in der Familie (Bundestagsdrucksache 16/5370) vorzuziehen, insbesondere auch, weil der Entwurf des Bundesrates keinerlei Regelungen zum Schutz des Kindeswohls enthält. Daher sollte der Gesetzentwurf der Bundesregierung mit den vom Rechtsausschuss beschlossenen Änderungen angenommen und der Gesetzentwurf des Bundesrates abgelehnt werden.

Im Folgenden werden lediglich die vom Rechtsausschuss beschlossenen Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Regierungsentwurfs erläutert. Soweit der Ausschuss die Vorschläge des Bundesrates übernommen hat, wird ergänzend auf die Begründung der Stellungnahme des Bundesrates in der Drucksache 16/6561 verwiesen.

Aufgrund der Beratungen des Gesetzentwurfs empfiehlt der Ausschuss in erster Linie eine Aufhebung von § 1600 Abs. 5 BGB-E (Kinderschutzklausel im Anfechtungsverfahren) und eine Aufhebung von § 1600b Abs. 7 BGB-E (Neubeginn der Anfechtungsfrist nach einem Klärungsverfahren) sowie in mehreren verfahrens- und kostenrechtlichen Vorschriften eine Einbeziehung des § 1598a Abs. 4 BGB-E.

Der Ausschuss hat die Vorschläge mehrerer Sachverständiger in der öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses vom 12. Dezember 2007 erörtert, zum einen die Einholung des Gutachtens nicht dem Klärungsberechtigten zu überlassen, sondern das Gutachten vom Gericht einzuholen und zum anderen, den biologischen Vater in den Kreis der Klärungsberechtigten einzubeziehen. Der Ausschuss empfiehlt jedoch, insoweit keine Änderung des Entwurfs vorzunehmen.

Zur Einholung des Gutachtens durch den Klärungsberechtigten (Artikel 1 Nr. 3)

Nach dem Grundkonzept des Entwurfs ist das gerichtliche Verfahren zur Klärung der Vaterschaft unabhängig vom Anfechtungsverfahren lediglich darauf gerichtet, dass das Familiengericht auf Antrag eines Klärungsberechtigten eine nicht erteilte Einwilligung ersetzt und die Duldung der Probeentnahme anordnet (§ 1598a Abs. 2 BGB-E). Hingegen wird das Abstammungsgutachten selbst nicht vom Gericht eingeholt. Es bleibt vielmehr dem Klärungsberechtigten überlassen, bei welchem Institut er das Gutachten einholt. Er soll insbesondere nicht gehalten sein, ein Gutachten von der Qualität eines gerichtlichen Gutachtens einzuholen.

Soweit das vom Klärungsberechtigten eingeholte Abstammungsgutachten nicht den Anforderungen eines gerichtlichen Gutachtens genügt, ist zwar in einem etwaigen nachfolgenden Vaterschaftsanfechtungsverfahren die Einholung eines weiteren (gerichtlichen) Abstammungsgutachtens erforderlich. Allerdings wird der Klärungsberechtigte, sofern er nachfolgend ggf. ein Anfechtungsverfahren anstrebt, bereits im eigenen Interesse ein Abstammungsgutachten von der Qualität eines gerichtlichen Gutachtens einholen. Dieses kann dann nach § 284 der Zivilprozessordnung (ZPO) in einem nachfolgenden Anfechtungsverfahren mit Einverständnis der anderen Partei verwertet werden, wenn das Gericht keine Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der im Gutachten getroffenen Feststellungen hat.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass genetische Abstammungsgutachten überwiegend – nach den derzeitigen Erkenntnissen in über 80 Prozent der Fälle – die Vaterschaft bestätigen. Ein Vaterschaftsanfechtungsverfahren, in dem das Gutachten verwertet werden könnte, wird dann überhaupt nicht mehr durchgeführt.

Eine Einholung des Abstammungsgutachtens durch das Gericht hätte auch zur Folge, dass das gerichtliche Klärungsverfahren sehr viel teurer werden würde. Dies könnte viele Klärungsberechtigte davon abhalten, ein gerichtliches Verfahren einzuleiten und stattdessen ein vermehrtes Ausweichen auf heimliche Vaterschaftstests bewirken. Um eine Abkehr von den heimlichen Vaterschaftstests zu erreichen, muss das Klärungsverfahren auch in Bezug auf Kosten und Aufwand für die Klärungsberechtigten attraktiv sein.

Zur Nichteinbeziehung des biologischen Vaters (Artikel 1 Nr. 3)

Nach dem Entwurf steht ein Anspruch auf Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung und Duldung einer Probeentnahme lediglich dem (rechtlichen) Vater, der Mutter und dem Kind gegeneinander zu (§ 1598a Abs. 1 BGB-E); der biologische Vater hat hingegen keinen solchen Anspruch gegen Mutter und Kind. Dies ist vor folgendem Hintergrund gerechtfertigt:

Während es beim Klärungsanspruch von rechtlichem Vater, Mutter und Kind gegeneinander um die Frage geht, ob der bestehenden rechtlichen Vaterschaft eine leibliche Abstammung zugrunde liegt, würde es bei einem Klärungsanspruch des biologischen Vaters allein um die Frage gehen, ob eine leibliche Abstammung zwischen ihm und dem Kind besteht. Diesem Klärungsinteresse des biologischen Vaters ist jedoch durch die bestehenden Möglichkeiten der Vaterschaftsanfechtungsklage nach § 1600 BGB und der Vaterschaftsfeststellungsklage nach § 1600d BGB ausreichend Rechnung getragen:

Soweit eine rechtliche Vaterschaft eines anderen Mannes besteht, hat der biologische Vater die Möglichkeit, unter den – zum Schutze der sozialen Familie eingeschränkten Voraussetzungen des § 1600 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BGB – die Vaterschaft des rechtlichen Vaters anzufechten. Ist die Anfechtungsklage erfolgreich, wird gemäß § 640h Abs. 2 ZPO zugleich die Vaterschaft des biologischen Vaters festgestellt. Soweit keine rechtliche Vaterschaft eines anderen Mannes besteht, kann der biologische Vater seine Vaterschaft nach § 1600d BGB feststellen lassen. In beiden Fällen ist im Interesse des Kindes sichergestellt, dass der biologische Vater

auch die rechtliche Verantwortung für das Kind übernimmt. Dies wäre bei einem bloßen Klärungsanspruch nicht der Fall. Der biologische Vater hätte vielmehr die Möglichkeit, seine Vaterschaft nur klären zu lassen, ohne zugleich rechtliche Verantwortung für das Kind zu übernehmen. Dies würde insbesondere den Interessen des Kindes und gegebenenfalls auch den Interessen des rechtlichen Vaters, der Mutter und der sozialen Familie zuwiderlaufen. Zudem könnte sich die schwer erträgliche und problematische Situation ergeben, dass der biologische Vater seine Vaterschaft nur klären, aber nicht rechtsverbindlich feststellen lässt, die Anfechtungsfrist für den rechtlichen Vater jedoch bereits abgelaufen ist.

Eine Einbeziehung des biologischen Vaters in den Kreis der Klärungsberechtigten war auch nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 13. Februar 2007 (1 BvR 421/05, FamRZ 2007, 441) nicht zwingend geboten. Das Bundesverfassungsgericht hat dem Gesetzgeber vielmehr offen gelassen, ob er auch dem biologischen Vater einen Klärungsanspruch einräumt oder nicht (BVerfG, a. a. O., s. unter B.II.2c).

2. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Nummer 1 (Artikel 1 – Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Zu Buchstabe a (§ 1598a Abs. 4)

Die vorgeschlagene Ergänzung des § 1598a Abs. 4 entspricht dem Vorschlag des Bundesrates. Während sich die Zuständigkeit des Familiengerichts für Klagen auf Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung und Duldung der Probeentnahme nach § 1598a Abs. 2 aus Absatz 2 selbst ergibt, fehlt eine entsprechende Zuständigkeitsregelung für Klagen auf Einsicht in das Abstammungsgutachten bzw. Aushändigung einer Abschrift nach § 1598 Abs. 4.

Zu Buchstabe b (§ 1600 Abs. 5)

Die im Entwurf in § 1600 Abs. 5 vorgesehene Kinderschutzklausel ist entbehrlich. Durch die im Entwurf enthaltene Kinderschutzklausel im Klärungsverfahren (§ 1598a Abs. 3) ist ein hinreichender Schutz des Kindeswohls gewährleistet, so dass es einer weiteren Kinderschutzklausel im Vaterschaftsanfechtungsverfahren nicht zwingend bedarf.

Die Kinderschutzklausel im Klärungsverfahren bewahrt das Kind im Einzelfall vor einer Klärung der tatsächlichen Abstammung, wenn dies aufgrund von besonderen Lebenslagen und Entwicklungsphasen des Kindes gerechtfertigt ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 13. Februar 2007, Az. 1 BvR 421/05, FamRZ 2007, 441, s. unter B.I.3b, aa). Gleichzeitig stellt sie sicher, dass das Interesse des Kindes, gegebenenfalls seine rechtliche und soziale familiäre Zuordnung zu behalten, auch weiterhin Berücksichtigung findet (vgl. BVerfG, a. a. O., s. unter C.I.2).

Die Regelungen zum Vaterschaftsanfechtungsverfahren enthalten auch im bislang geltenden Recht keine Kinderschutzklausel. Soweit zukünftig die Kenntnis von der leiblichen Abstammung über das (niederschwelligere) Klärungsverfahren erlangt werden kann, schützt die Kinderschutzklausel im Klärungsverfahren das Kind bei einer erheblichen Beeinträchtigung des Kindeswohls bereits vor einer solchen Klärung der leiblichen Abstammung im Klärungsverfahren. Ein Anfechtungsverfahren kann dann – ohne eine im Klärungsverfahren erlangte Kenntnis – nur unter den schon bisher geltenden Voraussetzungen durchgeführt werden. Durch die von der Rechtsprechung aufgestellte Substantiierungspflicht des Klägers im Anfechtungsverfahren und die zweijährige Anfechtungsfrist sind die Interessen des Kindes dort bereits hinreichend geschützt.

Fälle, in denen eine Kindeswohlbeeinträchtigung im Klärungsverfahren noch nicht vorliegt, aber im nachfolgenden Anfechtungsverfahren, sind in der Praxis kaum denkbar, da sich ein Anfechtungsverfahren wegen der zweijährigen Anfechtungsfrist zeitnah an ein vorangegangenes Klärungsverfahren anschließen muss und von daher zu erwarten ist, dass eine Kindeswohlbeeinträchtigung entweder bereits im Klärungsverfahren vorliegt, oder aber, wenn bis zum Abschluss des Klärungsverfahrens keine Kindeswohlbeeinträchtigung vorliegt, eine solche sich auch im zeitnah nachfolgenden Anfechtungsverfahren nicht mehr ergibt.

Zu Buchstabe c (§ 1600b Abs. 7)

Durch die Aufhebung von Nummer 4 ist eine redaktionelle Änderung dahingehend erforderlich, dass Nummer 5 nunmehr Nummer 4 wird.

Die Aufhebung des im Entwurf in § 1600b Abs. 7 enthaltenen Neubeginns der Anfechtungsfrist nach einem Klärungsverfahren entspricht der überwiegenden Auffassung der Sachverständigen in der öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses vom 12. Dezember 2007.

Ein Neubeginn der Anfechtungsfrist nach einem Klärungsverfahren würde im Ergebnis die in § 1600b vorgesehene Anfechtungsfrist nahezu vollständig aushöhlen. Denn jeder Klärungs- und Anfechtungsberechtigte, der trotz Kenntnis von Umständen, die gegen die Vaterschaft sprechen, die zweijährige Anfechtungsfrist verstreichen lässt, könnte über das unbefristete Klärungsverfahren grundsätzlich jederzeit einen Neubeginn der Anfechtungsfrist erreichen. Damit würde die in § 1600b vorgesehene Anfechtungsfrist praktisch leerlaufen.

Mit der faktisch unbefristeten Anfechtungsmöglichkeit hätte der Klärungs- und Anfechtungsberechtigte darüber hinaus ein dauerhaftes Druckmittel gegenüber den anderen Familienmitgliedern in der Hand, das er diesen gegenüber zu einem beliebigen Zeitpunkt und über einen beliebigen Zeitraum hinweg einsetzen könnte.

Sinn und Zweck der Anfechtungsfrist ist jedoch das Interesse des Kindes und der Allgemeinheit an Rechtssicherheit. Wer Kenntnis von Umständen hat, die gegen die Vaterschaft sprechen, soll sich innerhalb der zweijährigen Anfechtungsfrist entscheiden müssen, ob er die Vaterschaft anfechten möchte oder nicht. Auch wenn beispielsweise die Partnerschaft zwischen der Mutter und dem rechtlichen Vater endet, soll sich der rechtliche Vater an seiner Entscheidung für die Vaterschaft gegenüber dem Kind festhalten lassen müssen, die er durch die Nichtanfechtung innerhalb der Anfechtungsfrist getroffen hat. Entsprechendes gilt für die Mutter, die die Vaterschaft des rechtlichen Vaters nur innerhalb einer zweijährigen Überlegungsfrist anfechten können soll.

Unberührt bleibt das Recht des Kindes, die Vaterschaft nach dem Eintritt seiner Volljährigkeit gemäß § 1600b Abs. 3 selbst anzufechten, wenn sein gesetzlicher Vertreter die Vaterschaft nicht rechtzeitig angefochten hat.

Soweit sich ein Klärungsberechtigter nach Kenntniserlangung von Umständen, die gegen die Vaterschaft sprechen, dafür entscheidet, zunächst ein Klärungsverfahren durchzuführen, um Gewissheit zu haben, ist er vor einem Ablauf der Anfechtungsfrist geschützt. Denn nach § 1600b Abs. 5 Satz 1 wird in den Fällen, in denen während der laufenden Anfechtungsfrist ein Klärungsverfahren durchgeführt wird, die Anfechtungsfrist durch die Einleitung des Klärungsverfahrens gehemmt.

Zu Buchstabe d (§ 1629)

Durch die Aufhebung von Nummer 4 ist eine redaktionelle Änderung dahingehend erforderlich, dass Nummer 6 nunmehr Nummer 5 wird.

Zu Nummer 2 (Artikel 2 – Änderung der Zivilprozessordnung)

Zu Buchstabe a (§ 621a Abs. 1 Satz 1 und § 621e Abs. 1 und 2)

Die Ergänzung von § 621a Abs. 1 Satz 1 entspricht dem Vorschlag des Bundesrates. Für die Verfahren auf Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung und Duldung der Probeentnahme nach § 1598a Abs. 2 BGB-E ist gemäß § 621a Abs. 1 Satz 1 vorgesehen, dass sich das Verfahren nach den Vorschriften des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit bestimmt, soweit sich aus der Zivilprozessordnung und dem Gerichtsverfassungsgesetz nichts besonderes ergibt. Dies soll auch für Verfahren auf Einsicht in das Abstammungsgutachten bzw. Aushändigung einer Abschrift nach § 1598a Abs. 4 BGB-E gelten.

Auch die Ergänzung von § 621e Abs. 1 und 2 entspricht dem Vorschlag des Bundesrates. Für die Verfahren auf Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung und Duldung der Probeentnahme nach § 1598a Abs. 2 BGB-E ist im Entwurf geregelt worden, dass nach § 621e Abs. 1, Abs. 2 die Beschwerde und die Rechtsbeschwerde stattfinden. Dies soll auch für Verfahren auf Einsicht in das Abstammungsgutachten bzw. Aushändigung einer Abschrift des Gutachtens nach § 1598a Abs. 4 BGB-E gelten.

Zu Buchstabe b (§ 640)

Zu Doppelbuchstabe aa

Die Ergänzung von § 640 Abs. 1 entspricht ebenfalls dem Vorschlag des Bundesrates. Entsprechend zu der Regelung in § 621a Abs. 1 Satz 1 ist es erforderlich, in § 640 Abs. 1 auch die Verfahren auf Einsicht in das Abstammungsgutachten bzw. Aushändigung einer Abschrift nach § 1598a Abs. 4 BGB-E von der Anwendung der Vorschriften des 5. Abschnitts sowie der weiteren genannten Vorschriften der Zivilprozessordnung auszunehmen.

Zu Doppelbuchstabe bb

Zu Dreifachbuchstabe aaa

Die Ergänzung entspricht inhaltlich dem Vorschlag des Bundesrates. Auch bei Verfahren auf Einsichtnahme in das Abstammungsgutachten bzw. auf Aushändigung einer Abschrift nach § 1598a Abs. 4 BGB-E handelt es sich um Kindschaftssachen, so dass diese in die Aufzählung in § 640 Abs. 2 als neue Nummer 3 mit aufzunehmen sind.

Zu Dreifachbuchstabe bbb

Wegen der Einfügung einer neuen Nummer in die Aufzählung von § 640 Abs. 2 sind die folgenden Nummern umzunummerieren.

Zu Buchstabe c (§ 640d)

Infolge der in Nummer 1 Buchstabe b vorgeschlagenen Aufhebung der Kinderschutzklausel im Vaterschaftsanfechtungsverfahren (§ 1600 Abs. 5 BGB-E) bedarf es einer Anhörung des Jugendamts im Anfechtungsverfahren nicht mehr. Somit entfallen die Neufassung der Überschrift, eine Gliederung in Absätze und die Anfügung eines weiteren Absatzes zur Anhörung des Jugendamts.

Zu Buchstabe d (§ 640i)

Bedingt durch die Aufhebung von Nummer 4 ist als redaktionelle Änderung erforderlich, dass Nummer 5 nunmehr Nummer 4 wird.

Zu Nummer 3 (Artikel 4 – Änderung der Kostenordnung)

Für Verfahren über die Ersetzung der Einwilligung in eine genetische Abstammungsuntersuchung und Duldung der Probeentnahme nach § 1598a Abs. 2 BGB-E sieht der Entwurf zur Gebührenregelung eine Ergänzung von § 94 Abs. 1 Nr. 7 vor. Auch die Verfahren über die Einsicht in das Abstammungsgutachten bzw. die Aushändigung einer Abschrift sollen in § 94 Abs. 1 Nr. 7 aufgenommen werden, so dass auch für diese eine volle Gebühr erhoben wird.

Zu Nummer 4 (Artikel 5 – Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch)

Durch Artikel 2 Abs. 4 des Gesetzes zur Ergänzung des Rechts zur Anfechtung der Vaterschaft (Bundesratsdrucksache 64/08) wird in Artikel 229 EGBGB ein neuer § 16 angefügt. Die Übergangsvorschrift für das vorliegende Gesetz ist daher nicht in § 16, sondern in § 17 des Artikels 229 EGBGB zu regeln.

Berlin, den 20. Februar 2008

Dr. Jürgen Gehb
Berichterstatter

Christine Lambrecht
Berichterstatterin

Sabine Leutheusser-Schnarrenberger
Berichterstatterin

Jörn Wunderlich
Berichterstatter

Irmingard Schewe-Gerigk
Berichterstatterin

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333